Die Erleichterung

für

Eigentumserwerb an Geld

nach gemeinem Recht

und nach Bürgerlichem Gesetzbuch.

Inaugural-Dissertation

der

hohen juristischen Fakultät der Universität

Rostock

zur

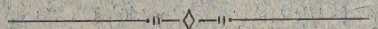
Erlangung der juristischen Doktorwürde

vorgelegt

von

Hermann Rock

Referendar aus Düsseldorf.



Düsseldorf.

Druck von Fr. Dietz.

1901.

Die Erleichterung

für

Eigentumserwerb an Geld

nach

gemeinem Recht

und nach

Bürgerlichem Gesetzbuch.

ACAD.
LUGD.BAT.
BIBL.

Seinen lieben Eltern

in Dankbarkeit

gewidmet.

Benutzte Litteratur.

Accursius, Glossa ordinaria.
Alciatus, Opera.
Arndts, Pandekten.
Baron, Pandekten.
Bechmann, Zur Lehre vom Eigentumserwerb durch Accession, Kiel Akadem. Programm.
Biermann, Kommentar zum B. G.-B.
Böcking, Pandekten.
Brinz, Pandekten.
Comte, der Erwerb des Eigentums an Geldstücken durch Vermengung. Inaug. Diss. Berlin 1887.
Dernburg, Pandekten.
Donellus, Commentarii juris civilis.
Entscheidung des Reichsgerichtes in Civilsachen, Bd. 24.
Entscheidung des Reichsgerichtes in Strafsachen, Bd. 22.
Glück, Ausführliche Erläuterung der Pandekten.
Goeppert, Über einheitliche, zusammengesetzte und Gesamtsachen nach römischem Recht.
Goeschen, Vorlesungen über das gemeine Civilrecht, Bd. 2.
Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechtes.
„ Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht.
Grünhut, Zeitschrift für das private und öffentliche Recht der Gegenwart.
Gutachten aus dem Anwaltsstande über die erste Lesung des Entwurfes eines B. G. B., herausgegeben im Auftrage des deutschen Anwalt-Vereins, Heft 8.
Hartmann, Über den rechtlichen Begriff des Geldes.
Höpfner, Theoretisch-praktischer Kommentar über die Heineccius'schen Institutionen.
Hohenemser, Die Consumtion des Geldes durch Vermischung und Verausgabung.
Janke, Das Fruchtrecht des redlichen Besitzers.
Karlowa, Kritische Vierteljahrsschrift, Bd. 11, (Kritik von: Hartmann, Über den rechtlichen Begriff des Geldes).
Keller, Pandekten.

Motive zum Entwurf eines B. G.-B., Bd. 3.
Niemeyer, Eigentumserwerb an Geld durch Vermischung, in der Zeitschrift für das ges. Handelsrecht, Bd. 27. Neue Folge.
Pagenstecher, Die röm. Lehre vom Eigentum in ihrer heutigen Anwendbarkeit.
Puchta, Institutionen.
„ Pandekten.
Ravit, Beiträge zur Lehre vom Gelde.
Rieſser, Die rechtliche Natur des Geldwechslergeschäftes, in Ihering's Jahrb. für Dogmatik, Bd. 20.
von Sauerma, De siccarum rerum Commixtione, Inaug. Diss., Berlin 1861.
von Savigny, Obligationenrecht.
Seuffert's Archiv u. s. w., Bd. 42.
Sintenis, Das praktische gemeine Civilrecht.
Sohm, Institutionen.
Windscheid, Pandekten.

Inhalts-Übersicht.

Einleitung.

Sowohl das gemeine Recht wie das B. G.-B. kennen einen erleichterten Eigentumserwerb an Geld.

Ausführung.

I. Sonderbehandlung des Geldes im gemeinen Recht.
  1. Wirkung ununterscheidbarer Vermengung von gleichartigen festen Körpern verschiedener Eigentümer und zwar
    a) Regel der l. 5 pr. D. de r. v. 6, 1 und des § 28 J. de r. d. 2, 1 (Quantitätenvindikation).
    b) Ausnahme der l. 78 D. de sol. 46, 3 (Unscheidbare Vermengung des Geldes mit anderem wird als Eigentumserwerbsart anerkannt).
  2. Haupttheorieen über die ratio der l. 78 D. de sol.
    a) Ausführungen von Alciatus und Donellus.
    b) Ansicht von Puchta (Accession).
    c) Consumtionstheorie (herrschende).
    d) Ausführungen von Hartmann (Besitztheorie).
    e) Ausführungen von Niemeyer.
  3. Einzelbetrachtung der l. 78.
    a) Begriff des Geldes im Sinne der l. 78.
    b) Über das Erfordernis von titulus und bona fides.
    c) Beweislast.

II. Sonderbehandlung des Geldes im B. G.-B.: Dieselbe schliesst sich an die Vorschriften betreffend die Übereignung beweglicher Sachen an.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549202_0148

Sowohl das gemeine Recht wie das neue Bürgerliche Gesetzbuch enthalten Bestimmungen, welche dem Gelde eine Sonderstellung gegenüber allen anderen beweglichen Sachen insofern einräumen, als an ihm ein erleichterter Eigentumserwerb anerkannt wird.

Sonderbehandlung des Geldes im gemeinen Recht.

Bei der Vermischung von Flüssigkeiten verschiedener Eigentümer geht, da die kleinsten Teilchen sich gegenseitig durchdringen, das bisherige Sondereigentum kraft innerer Notwendigkeit unter. Bei einer Vermengung von gleichartigen festen Körpern verschiedener Eigentümer findet — abgesehen von dem übereinstimmenden Willen der letzteren — eine derartige Veränderung nicht statt. Denn hier werden die verschiedenen Sachen ja nicht zu körperlicher Einheit verbunden, sondern nur, während sie getrennt weiter existieren, in ein solches räumliches Verhältnis zu einander gebracht, dass bei entsprechender Quantität der vermengten Stoffe und entsprechender Beschaffenheit derselben eine Scheidung der entstandenen Gesamtmasse und eine Trennung der dem einen Eigentümer gehörigen Menge von der dem anderen zugehörenden praktisch unausführbar sein kann. Einer rei vindicatio wäre somit die Realisierung versagt, aber auch schon ihre Anstellung würde, da sie die genaue Bezeichnung der zu vindizierenden Objekte zur notwendigen Voraussetzung hat, unmöglich sein.

Um daher das Recht eines verletzten Eigentümers nicht an einer blossen in der Natur der Dinge gelegenen praktischen Schwierigkeit scheitern zu lassen, war ein Ausweg zu finden, und diesen Ausweg fanden die römischen Juristen.

In den Ouellen sind die Rechtsfolgen, welche sich an die ununterscheidbare Vermengung von sogenannten Quantitätssachen knüpfen, falls dieselben verschiedenen Eigentümern gehören, durch mehrere Stellen geregelt. So heisst es in l. 5 pr. D. de r. v. 6, 1 (Ulpianus libro sexto decimo ad edictum) Pomponius scribit: Si frumentum duorum non voluntate eorum confusum sit, competit singulis in rem actio in id, in quantum paret in illo acervo suum cuiusque esse; quod si voluntate eorum commixta sunt, tunc communicata videbuntur et erit communi dividundo actio,
und weiter in § 28 J. de r. d. 2, 1:

„Quod si frumentum Titii tuo frumento mixtum fuerit, si quidem ex voluntate vestra, commune erit, quia singula corpora, id est singula grana, quae cuiusque propria fuerunt, ex consensu vestro communicata sunt; quodsi casu id mixtum fuerit, vel Titius id miscuerit sine voluntate tua non videtur commune esse, quia singula corpora in sua substantia durant, nec magis istis casibus commune fit frumentum, quam grex communis esse intellegitur, si pecora Titii tuis pecoribus mixta fuerint; sed si ab alterutro vestrum id totum retineatur, in rem quidem actio pro modo frumenti cuiusque competat.“

Beide Stellen handeln von der Getreidevermengung und haben folgenden Inhalt:

Wenn Getreide zweier Eigentümer ex voluntate dominorum ununterscheidbar miteinander vermengt worden ist, so steht es im Miteigentum derselben, dessen Aufhebung mit der actio communi dividundo geltend gemacht werden kann.

Ist dagegen die ununterscheidbare Vermengung ohne den übereinstimmenden Willen der Eigentümer erfolgt, so wird zur Schlichtung des Interessenkonfliktes der Beteiligten und zur Aufhebung des durch die Vermischung entstandenen Verhältnisses eine besondere dingliche Klage, die in rem actio pro modo frumenti, genauer: in rem actio in quantum paret in illo acervo suum cuiusque esse, also eine Vindikation mit quantitativer Bezeichnung des Objects für zulässig erklärt.

In den zitierten Stellen ist von Getreide die Rede und es liegt die Annahme sehr nahe, dass dies nur exemplifikativ für alle Quantitätssachen gemeint sei.

Dem steht aber entgegen l. 78 D. de sol. 46, 3 (Javolenus libro undecimo ex Cassio):

„Si alieni nummi inscio vel invito domino soluti sunt, manent eius, cuius fuerunt: si mixti essent ita ut discerni non possent, eius fieri qui accepit in libris Gaii scriptum est, ita ut actio domino cum eo, qui dedisset, furti competeret."

Hiernach ändert sich dadurch, dass fremdes Geld ohne Wissen und Willen des Eigentümers an einen Dritten ausgezahlt worden ist, nichts in den Eigentumsverhältnissen. Ist aber das Geld mit demjenigen des Dritten derart untermischt worden, dass es nicht mehr individuell bezeichnet werden kann, so geht es in das Eigentum des Empfängers über und dem früheren Eigentümer bleibt nur ein persönlicher Anspruch gegen denjenigen, welcher die Tradition bewirkt hat.

Unstreitig ist in dem von Javolenus referierten Satze des C. Cassius Longinus der äussere Vorgang genau derselbe wie in den beiden anderen Stellen, und ebenso unstreitig wäre bei der Vermischung von Geldstücken verschiedener Eigentümer eine modifizierte Vindikation, eine in rem actio pro modo argenti ebenso gut durchführbar wie beim Getreide.

Gleichwohl ist die rechtliche Behandlung des Falles der l. 78 cit. eine abweichende, indem das Aufhören

der individuellen Erkennbarkeit der nummi Eigentumsverlust derselben zur Folge hat und an die Stelle der sonst gegebenen utilis rei vindicatio ein blosser Kondiktionsanspruch tritt.

Gemeinrechtlich wird daher die ununterscheidbare Vermischung von Geld als eine besondere Eigentumserwerbsart hingestellt. Dieselbe ist auch in der Praxis anerkannt.[1])

Nach l. 78 cit. kann sogar die Möglichkeit eintreten, dass der Dieb, welcher das gestohlene Geld an einen Dritten weiter giebt, diesen durch seine Vermittelung zum Eigentümer desselben macht, obwohl gestohlenes Geld als res furtiva selbst der Ersitzung entzogen ist.

In der That eine höchst auffallende Abweichung von den fundamentalsten Grundsätzen des römischen Rechtes! Wie erklären wir uns diese Sonderbehandlung des Geldes?

Zweifellos waren es schwerwiegende Gründe, welche die römischen Juristen zur Anerkennung des in l. 78 cit. ausgesprochenen singulären Rechtssatzes veranlasst haben. Um so auffallender muss daher die Thatsache erscheinen, dass die Quellen selbst eine innere Begründung der Stelle vollständig vermissen lassen.

Vielfach haben sich aus diesem Grunde die Rechtsgelehrten mit l. 78 cit. befasst, indessen gehen die Auffassungen über die der Stelle zu Grunde liegende ratio sehr auseinander.

Bevor wir zur näheren Erläuterung unseres Satzes übergehen, wollen wir die Haupttheorien, welche über den Rechtsgrund desselben aufgestellt sind, näher ins Auge fassen.

---

[1]) Reichsgericht. Entsch. i. Civils. Bd. 24. Nr. 62; Seuffert's Archiv Bd. 22 N. F. Nr. 25 S. 50.

Als willkürlich muss von vornherein eine zuerst von Alciatus und Donellus aufgestellte Ansicht[2]) bezeichnet werden. Bei Alciatus[3]) lesen wir mit Bezug auf unsere Stelle:

„. . . quod propter titulum bonamque recipientis fidem specialiter inductum censeo, cum sola discernendi difficultas alias non sufficeret quin (res) pro modo commixto vindicari posset."

Dies will der Schriftsteller auch für den Fallder Getreidevermischung gelten lassen. Demnach soll der Grund der ungleichmässigen Behandlungsweise nach l. 78 cit. einerseits und l. 5 D. und § 28 J. cit. anderseits nicht in der Verschiedenheit der vermengten Gegenstände, sondern in dem Vorhandensein bezw. Nichtvorhandensein von titulus und bona fides bei der Vermengung zu suchen sein.

Auch Donellus[4]) glaubt in l. 78 cit. eine bona fide vorgenommene, in den beiden anderen Stellen eine dolose Vermengung unterstellen zu müssen. Im übrigen will auch er für den Fall der Getreidevermischung die gleiche Bestimmung gelten lassen wie für die Vermischung von Geld; die magis indiscreta granorum figura erfordere dies noch viel dringender.

Eine solche Interpretation der l. 78 cit. ist aber, wie heute allgemein anerkannt wird, durchaus willkürlich und auch quellenwidrig. L. 5 D. und § 28 J. cit. unterscheiden wohl, ob die Vermengung mit oder ohne übereinstimmenden Willen beider Eigentümer herbeigeführt worden ist, nicht aber unterscheiden sie zwischen dem Vorhandensein bezw. Nichtvorhandensein von titulus und bona fides.[5])

---

[2]) Alciatus ad leg. 15 D. de r. c. 12, 1; Donellus comm. iur. civ. 4, 22; vgl. ferner Hoepfner, Theor. prakt. Kommentar § 324.

[3]) a. a. O.

[4]) a. a. O.

[5]) Über die beiden angeblichen Erfordernisse von titulus und bona fides bei der Vermengung siehe unten 24 ff.

Eine eigenartige Begründung unseres Satzes giebt Puchta.

Puchta[6]) erklärt die l. 78 cit. wie folgt:

„Vermischung von Geldstücken wird, wenn sie nicht mehr erkennbar sind, als eine unscheidbare, und überdies die hinzugekommenen als Accession von dem Gelde des Besitzers, unter das sie gemischt sind, also dieser als ihr Eigentümer behandelt."

Auch Pagenstecher hält den Eigentumserwerb durch Vermengung für einen Erwerb durch Accession. Der Schriftsteller sagt:[7])

„Es liegt eine Vergrösserung der vorhandenen Summe vor. Gehörte ihm (dem Empfänger) diese, so wird er selbst Eigentümer oder richtiger: bleibt Eigentümer."

Es kann aber kaum einem Zweifel unterliegen, dass der Gesichtspunkt der Accession völlig irrelevant für unsere Stelle ist. Unter Verbindung versteht man die Herstellung eines körperlichen Zusammenhanges zweier oder mehrerer Sachen, und hiervon kann doch in unserem Falle nicht die Rede sein. Es besteht, wie bereits hervorgehoben, eine bloss räumliche Beziehung zwischen den untermischten Geldstücken, und es heisst ausdrücklich von den Getreidekörnern in sua substantia durant, was doch ebenso gut für die nummi zutrifft.

In dem Wesen der Accession liegt es ferner begründet, dass die verbundenen Gegenstände in dem Verhältnis von Haupt- und Nebensache stehen. Dementsprechend müsste man das Geld des Empfängers als Hauptsache betrachten und annehmen, dass das fremde Geld von dem Gelde des Empfängers als integrierender Bestandteil ergriffen und in sein rechtliches Schicksal verstrickt werde.

---

[6]) Pandekten § 163.

[7]) Die röm. Lehre vom Eigentum in ihrer heutigen Anwendbarkeit Bd. 2 S. 360.

Hiervon enthält unsere Stelle aber keinerlei Andeutung L. 78 cit. sagt im Gegenteil ganz klar: eius fieri qui accepit, spricht also dem Empfänger Eigentum zu, ohne dabei zu erwähnen, dass dessen Geldvorrat grösser sei als die empfangene Summe.

Endlich würde die ganze Anschauung der Römer vom Wesen der Verbindung, welche sie, wie Goeppert[8]) nachgewiesen hat, der stoischen Philosophie entlehnten, dem widersprechen, dass sie im Falle der l. 78 cit., wo doch thatsächlich nur eine Veränderung der räumlichen Lage eintritt, Accession angenommen hätten.

Ein Hauptfehler der beiden angeführten Theorien besteht darin, dass die auf seiner Natur als Cirkulationsmittel beruhende Sonderstellung des Geldes gegenüber allen anderen beweglichen Sachen keine Berücksichtigung findet.

Das Geld ist ein durch eine gewisse Gemeinüberzeugung zu freiestem Umlauf bestimmtes Verkehrselement, an dessen Natur das Prinzip der Vindikation endlich scheitern muss.

Diese Sonderstellung des Geldes darf man natürlich nicht vom einseitig ökonomischen Gesichtspunkt aus betrachten, der nur das Interesse möglichster Verkehrsbeförderung im Auge hat. Derselbe würde viel weitergehende Ansprüche erheben.

So lesen wir bezüglich der Geldvindikation bei Ravit:[9])

„Es würde das Cirkulationsmittel wesentlich an Brauchbarkeit verlieren, wenn der Empfänger in jedem Falle

---

[8]) Über einheitliche, zusammengesetzte und Gesamtsachen nach röm. Recht.

[9]) Beiträge zur Lehre vom Gelde S. 14 f.; vgl. auch Roscher, System der Volkswirtschaft Bd. 1 § 116.

erst untersuchen sollte, ob der dasselbe Weggebende auch der rechtmässige Eigentümer sei. Der Verkehr erfordert mit Notwendigkeit, dass jeder, der das für den gewöhnlichen Umsatz bestimmte Cirkulationsmittel empfängt, ohne zu wissen, dass es einem Dritten gehöre, von allen Ansprüchen dieses Dritten befreit sei."

Es wäre aber fehlgegriffen, wollte man den Grund der l. 78 cit. in der Bestimmung suchen, die Sicherheit des Geldverkehrs zu erhöhen. Denn gerade dann, wenn die Gefahr der Vindikation am grössten ist, so lange nämlich die vom fremden Besitzer ausgegebenen nummi noch extant, d. h. unvermischt, oder jedenfalls individuell erkennbar sind, unterliegen sie wie jede andere Sache der dinglichen Verfolgung.[10])

Gewiss rechtfertigt sich die Sonderbestimmung der l. 78 cit. durch die Sonderstellung des Geldes, wir haben aber hierbei von folgenden Erwägungen auszugehen.

Bekanntlich zählen die Quellen das Geld zu den res quae usu consumuntur, also einer Kategorie von Sachen, deren regelmässiger Gebrauch im Verbrauch besteht, deren Substanz bei Erfüllung ihrer Bestimmung vernichtet wird. Mit dieser als Consumtion bezeichneten Vernichtung endigen naturgemäss alle dinglichen Rechte, welche bis dahin an den Sachen bestanden haben.

Es liegt nun auf der Hand, dass die Quellen bei Bezeichnung des Geldes als Consumtibilie nicht dessen Materie meinen, denn von einem physischen Aufzehren wie beispielsweise beim Getreide kann beim Gelde nicht wohl die Rede sein. Vielmehr ist beim Gelde unter Consumtion dessen ökonomische Verwertung, also das

[10]) l. 25 § 1 D. de usufr. 7, 1; l. 11 § 2 l. 14. l. 31 § 1 D. de r. c. 12, 1; l. 46 D. de cond. ind. 12, 6; l. 67 D. de iur. dot. 23, 3; Gaius II, 82. Zur gerichtlichen Entscheidung gelangte Fälle siehe in Gruchot's „Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechtes" 8. Jahrg. S. 540.

Ausgeben zu verstehen, „quia in ipso usu adsidua permutatione quodammodo extinguitur".[11])

Man ist nun im Allgemeinen darüber einig, dass die Quellen, wenn sie von „consumere pecuniam" reden, in erster Linie das Ausgeben des Geldes verstehen, und zwar nicht das Ausgeben schlechthin,[12]) sondern seitens eines hierzu Berechtigten. Die herrschende Meinung zählt aber zu dem gedachten Begriff auch noch den Fall, wo die nummi mit anderen Geldstücken derart vermengt worden sind, dass sie nicht mehr individuell erkennbar sind.

Die Berechtigung dieser Ansicht lässt sich an der Hand der Quellen nachweisen.

In l. 13 pr. de r. c. 12, 1 heisst es:

„Nam etsi fur nummos tibi credendi animo dedit, accipientis non facit, sed consumtis eis nascitur condictio."

Der Dieb hat kein Eigentum. Das blosse Hingeben des Geldes, selbst mit dem Willen, Eigentum zu übertragen, hat einen Eigentumsübergang nicht zur Folge; erst die nach dem Ausgeben eintretende Consumtion der nummi lässt die rei vindicatio untergehen und an deren Stelle eine condictio treten.

Offenbar steht hier consumere in einem Gegensatz zum dare = Ausgeben, und bedeutet einen dem dare nachfolgenden Akt. Man könnte nun annehmen, dass unter diesem nachfolgenden Act ein blosses weiteres Ausgeben seitens des Empfängers gemeint ist. Eine solche

---

[11]) § 2 J. de usufr. 2, 4. Als eitere Stellen, in denen das Ausgeben des Geldes als „consumere pecuniam" bezeichnet wird, seien angeführt: § 2 J. quib. alien. 2, 8; l. 24 § 4 D. de minor. 4, 4; l. 25 § 1 D. de usufr. 7, 1; l. 11 § 2 D. de r. c. 12, 1; l. 12 eod. l. 13 er. §§ 1 u. 2 eod. l. 9 § 2 D. de s. c. Mac. 14, 6. Gaius II, 82; vgl. auch l. 8 C. depositi 4, 34.

[12]) Wie Sohm „Institutionen" 5. Aufl. S. 221 formuliert: „Geld wird konsumiert durch Ausgeben, auch durch Vermischung mit anderem Gelde u. s. w."

Annahme ist indessen durch nichts begründet, sie wird auch geradezu widerlegt durch l. 8 C. 4, 34:

„Si is, qui depositam a te pecuniam accepit, eam suo nomine vel cuiuslibet alterius mutuo dedit, tam ipsum de implenda suscepta fide quam eius successores teneri tibi certissimum est; adversus eum autem qui accepit nulla actio tibi competit, nisi nummi extant: tunc enim contra possidentem uti vindicatione potes."

Hier handelt es sich also um den Fall, dass ein Depositar das ihm zur Aufbewahrung übergebene fremde Geld ausgiebt. Dann soll trotz jedes weiteren Ausgebens dem Deponenten gegen den jeweiligen Besitzer der nummi die rei vindicatio gewahrt bleiben; sie geht erst unter, si nummi non extant, d. h sobald die einzelnen Geldstücke nicht mehr individuell erkennbar sind. Dieses Aufhören der individuellen Erkennbarkeit tritt insbesondere dadurch ein, dass die Geldstücke mit anderen ununterscheidbar vermischt worden sind.[13])

Es kann somit kein Zweifel darüber bestehen, dass das „consumere" in l. 13 cit. gleichbedeutend ist mit dem „commiscere ita ut discerni non possent" in l. 78 cit.

Schon die Glosse sieht in l. 78 cit. den Grund der Eigentumsveränderung in der durch unscheidbare Vermengung herbeigeführten Consumtion der nummi. Accursius bemerkt in seiner glossa ordinaria zum Worte accepit unserer Stelle:

„quasi sint consumti per inmixtionem cum aliis."

Weil die Geldstücke infolge ihrer Vermischung vom Eigentümer nicht mehr rekognosciert werden können, gelten sie als konsumiert und dadurch als untergegangen. Da sie jedoch ihre körperliche Integrität beibehalten, so gehen sie auch für das Eigentum nicht schlechthin unter wie die anderen Consumtibilien, es findet vielmehr nur ein Wechsel in den Eigentümern statt und man muss,

[13]) Vgl. auch l. 19 § 1 D. de r. c. 12, 1.

da Okkupation selbst wieder Erkennbarkeit des Geldes voraussetzen würde, als neuen Eigentümer notwendig denjenigen anerkennen, in dessen Besitz sich das Geldgemisch befindet.

In l. 78 cit. ist, wie Riesser[14]) treffend sagt, der Eigentumserwerb durch ununterscheidbare Vermischung auf die durch letztere nur in die Erscheinung tretende Consumtion der nummi zurückzuführen. „Die mixtura bezeichnet nur den faktischen Vorgang, nicht den inneren Grund.“ [15])

Der soeben entwickelten Theorie, die sehr einleuchtet und die auch die herrschende ist,[16]) tritt Hartmann in seiner Schrift, „Über den rechtlichen Begriff des Geldes und den Inhalt von Geldschulden“ entgegen.

Es müsse — so ungefähr lauten seine Ausführungen — befremdlich erscheinen, dass in l. 78 cit. eine blosse Negative, nämlich der Verlust der rei vindicatio den Ausgangspunkt des ganzen Institutes bilde, die entsprechende Positive dagegen, die Anerkennung des Eigentumserwerbes gewissermassen nur als unvermeidliches Auskunftsmittel zur Beseitigung eines unhaltbaren Zustandes der Rechtsunsicherheit diene. Die Sache —

---

[14]) Die rechtliche Natur des Geldwechslergeschäftes in Ihering's Jahrb. Bd. 20 S. 254.

[15]) Bechmann „Zur Lehre vom Eigentumserwerb durch Accession und von den Sachgesamtheiten“ S. 31 Anm. 1.

[16]) So Savigny „Obligationsrecht“ Bd. 2 S. 144; Glück „Pandekten“ Bd. 8 S. 93; Dernburg, in der Krit. Zeitschr. für die ges. Rechtswissenschaft Bd. 1 S. 155 f.; Bechmann a. a. O. S. 31; Riesser a. a. O. S. 253; Comte „Der Erwerb des Eigentums an Geldstücken durch Vermengung“. Jnaug. Diss. S. 85 ff.; Ihering „Jahrbücher für Dogmatik“ Bd. 16 S. 245; Goldschmidt „Zeitschr. für das ges. Handelsrecht“ Bd. 13 S. 367 ff.; derselbe „Handbuch des Handelsrechtes“ 1. Aufl. § 105 Anm. 7; Sohm a. a. O.

meint Hartmann — habe noch eine andere Seite. Es handele sich nicht bloss darum, den Besitzer des fremden Geldes gegen ein zu weit getriebenes Vindikationsprinzip zu sichern, vielmehr komme es vor Allem darauf an, die Verfolgung des Eigentums erst praktikabel zu machen. Die Schwierigkeit des Eigentumsbeweises sei besonders beim Gelde als eine grosse Lücke empfunden worden. Das Institut der Ersitzung, welches eben wegen der Schwierigkeit des auf Tradition sich gründenden Eigentumsbeweises zur Abhülfe bestimmt sei, versage hier ebenfalls seinen Dienst, denn es werde sich wohl äusserst selten beweisen lassen, dass ein einzelnes bestimmtes Geldstück iusto titulo erworben und die ganze Ersitzungszeit hindurch besessen worden sei. Endlich seien die Gesichtspunkte des Fruchterwerbes und der Specifikation, die bei anderen Fungibilien zur Feststellung des Eigentums in Betracht kämen, beim Gelde praktisch so gut wie ausgeschlossen. Hier greife l. 78 cit. ein; der Vindikant brauche den Eigentumsbeweis nicht auf die gewöhnliche Weise darzuthun, es genüge vielmehr der Beweis des früheren Eigentumsbesitzes an den bei dem Beklagten befindlichen Geldstücken.[17])

Rechtserzeugende Thatsache sei nur, dass die einzelnen nummi zu Klägers Geldvorrat gehörten, dass er sie pro suo besessen habe.

Hartmann leugnet in konsequenter Durchführung seiner Besitztheorie überhaupt die Notwendigkeit einer Untermischung mit anderem Gelde. Er sagt:

„Bleibt doch selbst das völlig ausser Betracht und illiquid, ob nicht etwa das in die Kasse tretende Geld das bis dahin vorrätige an Wert weit überstieg, ja ob es überhaupt welches darin vorfand."

Lassen sich diese Ausführungen mit dem Inhalte unseres Satzes vereinigen? Ist wirklich schon die blosse

[17]) Über die Frage der Beweislast siehe unten S. 30 f.

Besitzerlangung der Geldstücke das Entscheidende in l. 78 cit.?

Die Stelle sagt ganz klar und deutlich, dass nummi, wenn sie ohne Wissen oder Willen ihres Eigentümers einem Dritten ausgehändigt worden sind, nicht in das Eigentum des Empfängers übergehen, manent eius cuius fuerunt. Erst mit dem Augenblick soll die Eigentumsveränderung vor sich gehen, wo die nummi aufhören, individuell erkennbar zu sein, si mixti essent, ita ut discerni non possent.

Wenn, wie Hartmann annimmt, die römischen Juristen schon in dem blossen Hineingeraten von Geld in eine fremde leere Kasse einen Eigentumsuntergang für den pristinus dominus erblickt hätten, so wäre es einfach unverständlich, weshalb sie an so zahlreichen Stellen in den Digesten eine Vindikation von ausgegebenem Gelde für zulässig erklären.

Die Hartmann'sche Theorie widerspricht also offenbar der überaus klaren Bestimmung der l. 78 cit., welche eine Vermengung, und zwar auch nur wieder eine unscheidbare Vermengung als Voraussetzung des Eigentumsüberganges verlangt.[18])

Neuerdings hat Niemeyer seine Ansicht über die l. 78 cit. kundgegeben.[19])

Niemeyer leugnet jede spezifische Bedeutung der Stelle und verlangt im Prinzip, für Geld dieselben Rechtsgrund-

---

[18]) Den Ausführungen Hartmann's tritt Karlowa in der Krit. Vierteljahrsschr. für Gesetzgeb. und Rechtswiss. Bd. 11 S. 526 ff. entgegen. Karlowa erblickt im Gegensatz sowohl zur herrschenden Ansicht als zu der Hartmann's in dem thatsächlichen Vorgang der Vermischung den Rechtsgrund der l. 78 cit.

[19]) Eigentumserwerb an Geld durch Vermischung, in der Zeitschr. für das gesamte Handelsr. Bd. 27 N. F. S. 20—35.

sätze anzuwenden, wie sie für Getreide aufgestellt sind. Denn die Sonderbehandlung des Geldes sei nicht nur unbillig und unzweckmässig, sondern entspreche auch nicht dem Stande der römischen Quellen. Die utilis rei vindicatio, meint Niemeyer, sei beim Gelde unter denselben Voraussetzungen durchführbar wie beim Getreide, und sie versage hier an demselben Punkte wie dort, nämlich sobald nicht mehr feststellbar sei, quantum in illo acervo meum sit.

Gerade in dem Schweigen der Quellen über die Frage, ob auch bezüglich des vermischten Geldes eine modifizierte Vindikation zulässig sei, liege ein starkes Argument für die Anwendbarkeit derselben.

Anderseits müsse in den zahlreichen Stellen, welche von „extare nummos“ und „consumtam esse pecuniam“ redeten derart, dass der erstere Thatbestand die in rem actio, der letztere die condictio begründe, irgend eine Andeutung darüber zu finden sein, dass das „consumi“ des Geldes auch in anderer Weise, als bei den übrigen Quantitätssachen, nämlich durch Vermengung erfolgen könne.

Eine solche Andeutung sei aber nirgendwo ersichtlich, vielmehr wurde augenscheinlich bei „consumere“ lediglich an das Ausgeben gedacht und dementsprechend bedeute „extare“ Fortdauer des Besitzes, „Nichtausgegebensein“.[20])

So interessant im Übrigen die Ausführungen Niemeyers sind, so wenig überzeugend sind seine Argumente gegen die Rationalität der l. 78 cit.

---

[20]) Janke „Das Fruchtrecht des redlichen Besitzers und des Pfandgläubigers“ S. 110 ist umgekehrt der Ansicht, dass die Geldstücke in den Quellen nur dann als „consumti“ bezeichnet werden, wenn sie mit anderen unscheidbar vermischt worden sind. Janke steht mit seiner Ansicht auch vereinzelt da.

Die Sonderbestimmung ist nun einmal durch eine positive Rechtsvorschrift eingeführt und der Inhalt der Quellen ist ganz klar der, dass zunächst nach l. 5 D. und § 28 J. cit. bei Vermengung von Getreide verschiedener Eigentümer, jeder von ihnen sein Eigentum behält, und nur wegen der Unmöglichkeit der Aussonderung der einzelnen Getreidekörner an Stelle der rei vindicatio eine Quantitätenvindikation tritt.

In l. 78 cit. dagegen wird durch die unscheidbare Vermischung der Geldstücke eine Eigentumsveränderung zu Gunsten des Empfängers herbeigeführt und hierdurch jegliche Vindikation ausgeschlossen.

Wir haben die prinzipielle Erwägung festgestellt, welche zur Anerkennung des singulären Rechtssatzes geführt hat, insbesondere haben wir den Nachweis zu erbringen versucht, dass bezüglich des Geldes in dem „consumere“ der Quellen das „commiscere“ mitenthalten ist.

Bei einer Einzelbetrachtung unserer Stelle erhebt sich zunächst die Frage: Was hat man unter den „nummi“ im Sinne der lex zu verstehen?

Nach den bisherigen Darlegungen kann es keinem Zweifel unterliegen, dass der sogenannte Zwangskurs ohne jede Bedeutung für unsere Stelle ist. „Geld“ ist hier nicht im streng juristischen Sinne als Währung zu nehmen, also als dasjenige Verkehrsgut, welches als gesetzlicher Wertmesser und gesetzliches Zahlungsmittel staatlich anerkannt ist. Hier ist nicht die Auffassung der staatlichen Gesetzgebung, sondern die des Verkehrs massgebend. Wir haben demnach in l. 78 cit. in einem

weiteren Sinne alle diejenigen Sachen unter den Begriff des Geldes zu stellen, „welche durch unseren Verkehr thatsächlich in der ordentlichen Bestimmung anerkannt sind, nur durch ihren Tauschwerth zu dienen.“[21])

Es gehören daher, wenn wir unsere heutigen Münzverhältnisse ins Auge fassen, neben der Währung (Kronen, Doppelkronen, halbe Kronen sowie Thalerstücke) auch die Scheidemünzen, also Silber-, Nickel- und Kupferstücke hierher. Auch das Papiergeld, die Reichskassenscheine fallen unter den Begriff des Geldes, denn wenn sie auch nicht diejenigen Dienste des Geldes verrichten, welche auf dessen Eigenschaft als Metallwertträger beruhen, so erfüllen sie doch als Umlaufsmittel den gleichen Zweck wie das Metallgeld.

Selbst die Banknoten kann man füglich zum Gelde zählen, denn auch sie funktionieren durchaus wie Geld.[22]) Gerade die grössten Zahlungen werden bekanntlich nicht in Metall- oder Papiergeld, sondern in Banknoten geleistet.

Es herrscht im Allgemeinen Einhelligkeit darüber, dass die Vermischung von Geld unter Umständen eine Eigentumsveränderung zur Folge habe. Über die einzelnen Voraussetzungen dieser Wirkung gehen indessen die Meinungen auseinander.

In l. 78 cit. heisst es von den nummi „si soluti sunt.“

Über die Bedeutung des solvere in dieser Stelle herrscht Streit. Einige Schriftsteller[23]) verlangen eine

---

[21]) Hartmann a. a. O. S. 34.

[22]) Hartmann a. a. O. S. 33.

[23]) So Goeschen „Vorlesungen über das gem. Civilrecht Bd. 2 § 275; Pagenstecher a. a. O. S. 360.

solutio im engsten Sinne, andere[24]) fordern einen onerosen Titel, eine dritte Meinung[25]) endlich begnügt sich mit einem Titel irgend welcher Art.

Nun tritt in l. 78 cit. der Eigentumswechsel nicht schon auf Grund der traditio solvendi causa, sondern erst infolge ununterscheidbarer Vermengung ein. Man darf demnach ohne Bedenken die Stelle extensiv dahin interpretieren, dass der Empfänger des Geldes auch dann Eigenthümer desselben wird, wenn das Ausgeben darlehens- oder schenkungshalber, oder auch zwecks Bestellung einer dos erfolgt ist. Denn auf eine traditio credendi seu donandi seu dotis dandi causa dürfte eine unscheidbare Vermischung zweifellos ebenso gut eintreten können, wie auf eine traditio solvendi causa.

Wie aber, wenn ein Titel überhaupt nicht vorhanden ist, die Vermischung des Geldes vielmehr durch ein zufälliges Ereigniss oder die Handlung eines Dritten bewirkt wird? Jemand lässt z. B. aus Unvorsichtigkeit den Inhalt seiner Geldbörse in die Kasse eines Andern fallen; der Dieb steckt das gestohlene Geld aus Furcht vor Entdeckung einem Dritten in die Tasche, wo es mit dem Gelde des ahnungslosen Empfängers ununterscheidbar vermengt wird.

Soll auch für diese Fälle l. 78 cit. Anwendung finden?

Die Mehrzahl der Schriftsteller scheint die Frage zu verneinen, denn ihre Formulierungen decken die angeführten Thatbestände nicht.

So sagt Arndts:[26]) „Eine Ausnahme gilt für Geldstücke; man erwirbt das Eigentum derselben, sobald man sie mit seinem Gelde vermischt hat."

---

[24]) So Sintenis „Gem. Civilrecht" Bd. 1 § 50 Anm. 57; Brinz „Pandekten" 2. Aufl. Bd. 1 S. 561.

[25]) So von Sauerma „De siccarum rerum commixtione" Jnaug. Diss. Teil 3; Höpfner a. a. O. § 324.

[26]) Pandekten § 151.

Boecking:[27]) „. . . wodurch der das fremde Geld mit dem seinigen Vermischende Eigentümer wird."

Windscheid:[28]) „Besonderes gilt für den Fall, wo jemand fremdes Geld mit dem seinigen vermischt. Durch diese Vermischung wird er Eigentümer der vermischten fremden Geldstücke."

Den genannten Schriftstellern bleibt nichts anderes übrig, als die eben angeführten Fälle nach Massgabe der l. 5 D. cit. zu beurteilen, eine Erklärung hierüber bleiben sie jedoch schuldig.[29])

Andere Schriftsteller geben den Thatbestand in allgemeinerer Fassung, entscheiden die vorliegende Frage also im Sinne der Bejahung.

So sagt Puchta:[30]) „nur bei Geldstücken, die unter das Geld eines Anderen gekommen sind, so dass sie sich nicht mehr erkennen lassen, tritt eine Modifikation ein; das Eigentum derselben geht dadurch verloren . . ."

Goldschmidt:[31]) „. . . Nur tritt Konsumtion schon durch unerkennbare Vermischung mit anderem Gelde ein."

Auch das Reichsgericht[32]) formuliert dahin, „dass bei barem Gelde der Besitz- und Eigentumsverlust eintritt, wenn die Geldstücke in die Gewahrsam eines Anderen gelangen und daselbst infolge der Vermengung mit anderem Gelde ihre Unterscheidbarkeit verlieren."

M. E. liegt kein stichhaltiger Grund vor, weshalb man die Fälle zufälliger und durch Dritte herbeigeführter Vermischung von dem Grundsatze der l. 78 cit. ausschliessen sollte.

---

[27]) Pandekten § 155.

[28]) Pandekten § 189.

[29]) von Sauerma a. a. O. will beim Fehlen eines der in l. 78 cit. genannten Erfordernisse l. 5 D. cit. angewendet wissen.

[30]) Institutionen § 242.

[31]) Handbuch des Handelsrechtes a. a. O.

[32]) Entsch. in Civilsachen Bd. 24 No. 62.

Wie bereits des Öfteren hervorgehoben, knüpft unsere Stelle rechtliche Wirkungen erst an die Thatsache der ununterscheidbaren Vermengung. Die Ununterscheidbarkeit ist aber doch genau dieselbe, gleichviel ob die Vermengung mit oder ohne Vorhandensein eines Titels vor sich gegangen ist.

Auch das „soluti sunt", auf das sich die entgegengesetzte beruft, nötigt durchaus nicht dazu, der kasuellen und von Dritten vorgenommenen Vermengung die eigentumszerstörende Wirkung zu versagen. L. 78 cit. spricht keineswegs einen rein abstrakten Rechtssatz aus, sondern giebt, kasuistisch verfahrend, an, welche Entscheidung bei diesen oder jenen thatsächlichen Voraussetzungen zu treffen sei.

Dass eine Handlung des Empfängers bei der Vermischung nicht erforderlich ist, geht endlich daraus hervor, dass die Stelle ganz unpersönlich sagt „si mixti essent", ohne irgendwie anzudeuten, dass is qui accepit die Vermischung vornehmen müsse.

Anders liegt nun freilich die Sache, wenn im Augenblicke der Commixtion das Geld sich in Niemandes Gewahrsam befindet. Es wird beispielsweise Papiergeld verschiedener Eigentümer infolge eines Windstosses durcheinandergeweht; der Dieb wirft auf der Flucht das gestohlene, in Rollen befindliche Geld mehrerer Eigentümer von sich, wobei der Inhalt der einzelnen Rollen miteinander vermischt wird. Für diese Fälle versagt l. 78 cit. ihren Dienst, denn es fehlt offenbar eine der in der Stelle geforderten notwendigen Voraussetzungen; es ist ja keine Person da, auf die überhaupt Eigentum übergehen könnte.

Hohenemser [33]) will beim Fehlen eines Detentionsverhältnisses Miteigentum eintreten lassen. Er sagt mit

---

[33]) „Die Consumtion des Geldes durch Vermischung und Verausgabung" S. 69 f.

Bezug auf das bei Höpfner[34]) angeführte Beispiel: „Da in dem Geldgemisch die den einzelnen Spielern früher gehörigen Stücke, wenn auch ununterscheidbar, vorhanden sind, so hat jeder der Spieler an einer pars indivisa des gesamten Gemisches Eigentum — mit anderen Worten: es steht ihm Miteigentum zu an sämtlichen Stücken pro rata des vor der Vermischung ihm gehörigen Betrages."

Diese Ansicht muss aber als unrichtig bezeichnet werden, denn sie steht in offenbarem Widerspruch zu § 28 J. und l. 5 D. cit., gemäss welchen die mit der actio communi dividundo nicht zu verwechselnde in rem actio pro modo argenti oder genauer: in rem actio in quantum paret . . . am Platze ist.[35])

Einige Schriftsteller, namentlich Riesser[36]) und Goldschmidt[37]) wollen, wenn die Vermengung des Geldes durch den Empfänger vorgenommen worden ist, den Eigentumsübergang von seiner bona fides abhängig machen.

Ihre Ansicht stützen sie auf l. 11 § 2 D. de r. c. 12, 1, wo es heisst:

„. . . fugitivus autem servus vel alius servus contra voluntatem domini credendo non facit accipientis. Quid ergo? Vindicari nummi possunt, si extant, aut, si dolo malo desinant possideri ad exhibendum agi." [38])

Die Stelle bestimmt also, dass, wenn nummi wider den Willen des Eigentümers von jemand einem Dritten darlehnshalber ausgezahlt worden seien, mit der actio

---

[34]) a. a. O. S. 69 f.

[35]) Eine Extensivinterpretation der l. 78 cit. in der Richtung, dass das in der Stelle vorausgesetzte Detentionsverhältnis nicht notwendig sei, finden wir bei Comte a. a. O. S. 31 f.

[36]) a. a. O. S. 254 f.

[37]) a. a. O. S. 1142.

[38]) Vgl. auch § 2 J. quib. alien. 2, 8: „si (nummi) mala fide (consumpti sunt), ad exhibendum de his agi potest."

ad exhibendum geklagt werden könne, si dolo malo desinant possideri. Dass hier die rei vindicatio ebenso gut anwendbar ist, unterliegt keinem Zweifel.

Nun kann man freilich die mala fide herbeigeführte Commixtion, zumal bei Annahme einer in der letzteren liegenden Consumtion der nummi, als bösliches Aufgeben des Besitzes auffassen, demgemäss den Vermischenden als fictus possessor haften lassen. Es darf indessen, wie Comte[39]) richtig bemerkt, nicht übersehen werden, dass die rei vindicatio gegen den fictus possessor durchaus nicht immer Eigentum des Vindikanten zur Voraussetzung hat, unterliegt doch auch derjenige, welcher eine fremde in seinem Besitze befindliche Sache zerstört hat, noch immer der rei vindicatio, obgleich an der zerstörten Sache kein Eigentum mehr möglich ist. Wir hätten im vorliegenden Falle die merkwürdige Erscheinung, dass gerade der Nichteigentümer gegen den Eigentümer vindiziert.

Dieser Anspruch ist, wie Windscheid[40]) sagt, „ein reiner Deliktsanspruch in der Form des Eigentumsanspruches."

Der Eigentumsübergang der nummi erfolgt also gänzlich unabhängig davon, ob der Empfänger die Vermischung bona oder mala fide bewirkt hat.

Man muss sogar noch weiter gehen und konsequenter Weise selbst demjenigen Eigentum zusprechen, der sich durch ein Delikt in den Besitz fremden Geldes gesetzt und dasselbe mit dem seinigen unscheidbar untermischt hat.[41])

Selbstverständlich kann hier der frühere Eigentümer den Commiszenten mit der actio furti belangen. Überhaupt verbleiben in allen Fällen dem früheren Eigen-

[39]) a. a. O. S. 25.

[40]) a. a. O. S. 193. Anm. 8.

[41]) Den gleichen Standpunkt vertreten Comte a. a. O. S. 26 und Hohenemser a. a. O. S. 70 f.

tümer zum Ersatze für sein verlorenes Eigentum persönliche Klagen (condictio furtiva, condictio indebiti cet.) gegen den jetzigen Eigentümer bezw. gegen denjenigen, welcher die Tradition des Geldes bewirkt hat.

L. 78 cit. spricht zwar nur von einer persönlichen Klage des dominus gegen den is qui dedit. Daraus ist jedoch noch nicht zu folgern, dass dem dominus gegen den is qui accepit kein Rechtsmittel zusteht. Denn hat der Empfänger z. B. die Geldstücke mala fide d. h. wissend, dass der is qui dedit zur Tradition nicht befugt sei, an sich genommen, so erscheint die Rechtsverfolgung des früheren Eigentümers gegen den Empfänger durchaus gerechtfertigt und wird auch wohl der Meinung des Gesetzgebers entsprechend sein.

Es erübrigt die Frage der Beweislast. Was hat Derjenige zu beweisen, der seinen Eigentumserwerb auf l. 78 cit. stützt?

Hartmann[42]) lässt sich über diese Frage, allerdings in Consequenz seiner Besitztheorie, folgendermassen aus:

„Es wäre ja an sich widersinnig, wenn er, (der Vindikant) darthun sollte, dass er diese bestimmten Geldstücke so mit anderen vermischt habe, dass sie sich eben nicht mehr als jene bestimmten erkennen liessen."

Der gleichen Auffassung begegnen wir bei Comte.[43]) Er sagt:

„Was die Beweislast betrifft, so kann man natürlich nicht demjenigen, der aus der Vermischung den Eigentumserwerb ableitet, den Beweis der Ununterscheidbarkeit

[42]) a. a. O. S. 29.

[43]) a. a. O. S. 23.

auferlegen. Vielmehr muss der Gegner, welcher die Unterscheidbarkeit behauptet, dieselbe beweisen."

Diese Ansicht entspricht aber durchaus nicht dem Inhalt unserer Stelle.

In l. 78 cit. ist eigentumsbegründende Thatsache die ununterscheidbare Vermengung. Demnach hat der Vindikant, der sich auf l. 78 cit. beruft auch den Beweis der Ununterscheidbarkeit zu erbringen.[44])

Oder soll diese etwa bis zum Beweise des Gegenteils als vorhanden angenommen werden?

Hat denn jede Vermengung von Geldstücken notwendiger Weise Ununterscheidbarkeit zur Folge?

Von den alten römischen Münzen wird man dies in Anbetracht ihrer unvollkommenen Technik wohl kaum behaupten wollen. Aber selbst bei unserem modernen Gelde trifft dies nicht zu, da auch dieses mannigfache Unterscheidungsmerkmale aufweist, deren Beachtung allerdings meistens wegen der Schnelligkeit des Geldumlaufes unterbleibt.

Es ist auch ferner nicht notwendig, dass gerade immer Münzen gleicher Sorte miteinander vermengt werden. Gerät z. B. der nur aus Goldstücken bestehende Inhalt einer Geldbörse in eine nur Silbermünzen enthaltende Kasse, so kann selbstverständlich von Unterscheidbarkeit keine Rede sein.

Die Ununterscheidbarkeit kann also nicht präsumiert werden, vielmehr hat der Vindikant, der seinen Eigentumserwerb auf l. 78 cit. stützt, ausser der Vermischung noch Umstände darzuthun, aus denen auf die Unscheidbarkeit der Vermischung geschlossen werden kann.

Diesen Standpunkt scheint auch das Reichsgericht[45]) zu vertreten, wenn es sagt:

---

[44]) Über den Satz: negativa non sunt probanda siehe Dernburg Pandekten 5. Aufl. 1. Teil § 159 S. 376 f. ferner Motive zum Entw. eines B.-G.-B. für das D. R. Bd. 1 S. 383.

[45]) Entscheidung in Strafsachen Bd. 22 No. 72.

„Mit Grund rügt die Revision, dass die die Voraussetzung des Eintritts einer Änderung der Eigentumsverhältnisse bildende, keineswegs notwendig mit der Untermischung fremden Geldes mit eignem verbundene Thatsache des Wegfalles der individuellen Erkennbarkeit und Unterscheidbarkeit der fremden species einer Erörterung und Feststellung überhaupt nicht unterzogen sei."

Sonderbehandlung des Geldes im Bürgerlichen Gesetzbuch.

Das am 1. Januar 1900 in Kraft getretene B. G.-B. hat der Verkehrsbedeutung des Geldes entsprechend gleichfalls eine Sonderbehandlung desselben für notwendig erachtet und einen erleichterten Eigentumserwerb an ihm zugelassen. Doch hat das B. G.-B. nicht die Regelung des gemeinen Rechtes übernommen, d. h. es hat die Sonderbehandlung des Geldes nicht an die Vorschriften von der Vermischung angeschlossen. Nach B. G.-B. hat vielmehr die Geldvermischung die gleichen Rechtsfolgen wie die Vermischung anderer beweglicher Sachen.

§ 948 schreibt nämlich vor:

„Werden bewegliche Sachen miteinander untrennbar vermischt oder vermengt[46]) so finden die Vorschriften des § 947 entsprechende Anwendung. Der Untrennbarkeit steht es gleich, wenn die Trennung der vermischten

[46]) Die gemeinrechtliche confusio (Verschmelzung von Flüssigkeiten) und die gemeinrechtliche commixtio (Vermischung von festen Körpern.

oder vermengten Sachen mit unverhältnismässigen Kosten verbunden sein würde,"

und der in Anspruch genommene § 947 besagt:

„Werden bewegliche Sachen miteinander dergestalt verbunden, dass sie wesentliche Bestandteile einer einheitlichen Sache werden, so werden die bisherigen Eigentümer Miteigentümer dieser Sache; die Anteile bestimmen sich nach dem Verhältnis des Wertes, den die Sachen zur Zeit der Verbindung haben.

Ist eine der Sachen als die Hauptsache anzusehen, so erwirbt ihr Eigentümer das Alleineigentum."

Die Fassung des § 948 ist insofern eine nicht gerade glückliche, als die Anordnung der „entsprechenden Anwendung des § 947" sein Verständnis einigermassen erschwert. Man könnte nämlich glauben, die nach § 948 vermischten oder vermengten Sachen müssten, wie die nach § 947 verbundenen Sachen, wesentliche Bestandteile einer einheitlichen Sache werden. Es kann indessen kaum einem Zweifel unterliegen, dass nicht die Erlangung der Eigenschaft als wesentlicher Bestandteil der neuen einheitlichen Sache, sondern die auf Grund dieses Eigenschaftserwerbes eintretende rechtliche Untrennbarkeit die Ursache ist, weshalb in § 947 die Verbindung Einfluss auf die Eigentumsverhältnisse ausübt.

Die „entsprechende Anwendung des § 947" kann sich also nur auf die Wirkungen der Vermischung und Vermengung, nicht auf zusätzliche Voraussetzungen beziehen.

Hiernach wird ebenso wie bisher im gemeinen Recht, durch die Vermischung an den Rechtsverhältnissen der einzelnen Gegenstände nichts geändert, so lange eine Trennung möglich ist.

Ist eine solche aber real unausführbar, oder erscheint ihre Vornahme wirtschaftlich unzweckmässig, so tritt an die Stelle der gemeinrechtlichen Quantitätenvindikation Miteigentum nach Verhältnis des Wertes zur

Zeit der Vermischung oder unter Umständen Alleineigentum des Eigentümers der Hauptsache.

Da hinsichtlich des Geldes eine abweichende Bestimmung nicht getroffen ist, so gilt § 948 auch uneingeschränkt für dieses: Nach eingetretener unscheidbarer Vermengung des Geldes mit anderem (gleichgültig ob mit oder ohne Willen der Eigentümer) entsteht nicht, wie im gemeinen Recht Alleineigentum, sondern Miteigentum. Der Fall, dass eines der Geldstücke als Hauptsache anzusehen ist, kann nicht vorkommen, da dann insofern keine Unscheidbarkeit gegeben wäre.

In der Lehre von der Vermischung hat das Geld also keine Ausnahmestellung gegenüber den anderen Verkehrsgütern erhalten, die Sonderbehandlung desselben schliesst sich vielmehr an die Vorschriften betreffend die Übereignung beweglicher Sachen an.

Während das gemeine Recht festhaltend an dem Satze „nemo plus juris transferre potest, quam ipse habet," das Eigentum des Veräusserers zur notwendigen Bedingung für das Eigentum des Erwerbers macht, hat das B. G.-B. die seither auf dem Gebiete des Handelsrechtes geltenden und bewährten Grundsätze über das Eigentum gutgläubiger Erwerber nunmehr auch für das bürgerliche Recht angenommen.

Das Allgemeine deutsche Handelsgesetzbuch bestimmt in Art. 306, dass der redliche Erwerber von Waren und anderen beweglichen Sachen, welche von einem Kaufmann in dessen Handelsbetrieb veräussert und übergeben worden sind, Eigentum an denselben auch dann erwirbt, wenn der Veräusserer Nichteigentümer war, ausgenommen den Fall, wo die Sachen gestohlen oder verloren waren.

Über Geldvindikation und deren Ausschluss hat das H.-G.-B. keine besondere Bestimmung getroffen; auch in den Beratungsprotokollen des H.-G.-B. findet dieser

Gegenstand keinerlei Erwähnung. Zweifellos gelten aber die in Art. 306 gegebenen Vorschriften auch für das Geld, welches jedenfalls zu den „anderen beweglichen Sachen" gehört.

Demnach erhält, wenn Geld von einem Kaufmann in dessen Handelsbetrieb veräussert und übergeben ist, der redliche Erwerber Eigentum daran, auch ohne dass der Veräusserer es hatte, ausgenommen den Fall, wo das Geld gestohlen oder verloren war.

Diese letztere Beschränkung des Eigentumserwerbes kommt für Papiere auf den Inhaber ganz in Wegfall. Nach Art. 307 H. G. B. ist gegen den redlichen Erwerber von Inhaberpapieren die Vindikation unter allen Umständen ausgeschlossen. In gleicher Weise schützt Art. 74 der Wechselordnung den redlichen und durch Indossament legitimierten Inhaber eines Wechsels.

Zieht man nun in Erwägung, dass Inhaberpapiere und Wechsel durch Nummern oder sonstige Unterscheidungsmerkmale sehr leicht vom Eigentümer rekognosziert werden können, und nicht annähernd in dem Masse, wie Geld, allgemeine Tausch- und Cirkulationsgüter sind, so muss es befremdlich erscheinen, dass das H. G.-B. das Geld nicht in gleicher Weise, wie die Inhaberpapiere behandelt.

Man wird aber wohl höchstwahrscheinlich aus dem Grunde hiervon Abstand genommen und das strengere Vindikationsprinzip beibehalten haben, weil man den Gutgläubiger titulierten Erwerber im Handelsverkehr durch die Schwierigkeit des zur Vindikation erforderlichen Identitätsnachweises hinreichend geschützt glaubte und daher eine Gefährdung der Verkehrssicherheit nicht fürchtete.

Die in Art. 306 des alten Handelsgesetzbuches getroffenen, bisher nur für das Handelsrecht und für den Erwerb „von einem Kaufmann in dessen Handelsbetrieb" geltenden Bestimmungen sind durch das B. G.-B. auch auf das allgemeine bürgerliche Recht ausgedehnt worden.

Der gutgläubige Erwerber erwirbt das Eigentum an einer beweglichen Sache auch dann, wenn dieselbe dem Veräusserer nicht gehörte.[47]) Auch die Ausnahme für die gestohlenen und verlorenen Gegenstände hat das B. G.-B. in § 935 Abs. 1 übernommen und, in richtiger Erkenntnis, dass die gestohlenen und verlorenen Sachen nicht die ausschliesslichen Kategorien der ohne den Willen des Eigentümers aus dessen Gewahrsam gekommenen Sachen sind, die „in anderer Weise" abhanden gekommenen Sachen hinzugefügt.

Die im Art. 306 H.-G.-B. ausgesprochene Beschränkung des Eigentumserwerbes ist aber für das Geld beseitigt worden.

Die besondere Behandlung, welche das H.-G.-B. im Art. 307 den Inhaberpapieren hat angedeihen lassen, hat das B. G.-B. ebenfalls allgemein angenommen und dieselbe im § 935 Abs. 2 auf das Geld sowie auf solche Sachen ausgedehnt, „welche im Wege öffentlicher Versteigerung veräussert werden".

Der Eigentumserwerb tritt hiernach selbst dann ein, wenn Geld gestohlen, verloren oder dem Eigentümer sonst abhanden gekommen war.

Die neueren Civilrechtskodifikationen enthalten bereits durchweg das Bestreben, die Vindizierbarkeit des Geldes dem redlichen Erwerber gegenüber auch dann abzuschneiden, wenn sie nach allgemeinen Grundsätzen zulässsig sein würde.

So schliesst das Preussische Allgemeine Landrecht[48]) die Vindikation gegen den redlichen und entgeltlichen[49]) Empfänger von „barem kursierendem Gelde" schlechthin aus.

---

[47]) B.G.-B. §§ 932—934.

[48]) I, 15 § 45. Das engl. Recht stimmt hiermit überein.

[49]) Dagegen ist nach § 46 a. a. O. „unentgeltlich übernommenes" Geld, „welches noch von anderem Gelde mit Gewissheit unterschieden werden kann", vindikabel.

Nach dem österreichischen[50]) und dem sächsischen bürgerlichen Gesetzbuche[51]) wird der redliche Erwerber von Geld, ohne Rücksicht auf ununterscheidbare Vermischung gegen alle Ansprüche des früheren Eigentümers geschützt.

Der code civil[52]) dagegen spricht zwar im Allgemeinen dem redlichen Erwerber von Mobilien, also auch von Geld, Eigentum zu, macht jedoch wie das H.-G.-B. eine Ausnahme bei gestohlenen und verlorenen Gegenständen, so dass also auch Geld (seine Unterscheidbarkeit vorausgesetzt) dem gutgläubigen Empfänger abgefordert werden kann.

Die im B. G.-B. für Geld getroffene Sonderbestimmung verdankt ihre Entstehung Gründen der Verkehrssicherheit.[53]) Die Ausnahme des § 935 Abs. 1 belastet, wie es in den „Motiven“[54]) heisst, den gutgläubigen Erwerber mit der Gefahr, dass das Gestohlen- oder Verlorensein von ihm nicht erkannt wird.[55]) Eine derartige Belastung duldet aber das Interesse des Verkehrs bei gewissen Sachen nicht, und zu diesen Sachen gehört in erster Linie das Geld, bei welchem das Interesse eines ungestörten Umlaufes ein unbedingtes Vertrauen des redlichen Mannes auf einen sicheren Erwerb erheischt.

Das Anwendungsgebiet der Vorschriften über die Vermischung bezüglich des Geldes ist nun allerdings im

---

[50]) § 371.

[51]) § 296; vgl. auch bayr. Entw. III Art. 96.

[52]) Art. 2279 und 2280.

[53]) Dass die Sonderbestimmung in einem nachschleppenden Nebensatze Platz gefunden hat, entspricht durchaus nicht der eminenten Wichtigkeit derselben.

[54]) Bd. III S. 349.

[55]) Der erste Entwurf hatte, entsprechend dem preussischen Rechte, dem Erwerber den sogen. Lösungsanspruch gegeben, so dass er vom Eigentümer, dem die Sache abhanden gekommen war, im Falle derselbe die Sache zurückforderte, Ersatz verlangen konnte.

B. G.-B. infolge des dem gutgläubigen Empfänger in erhöhtem Masse gewährten Schutzes ein weit beschränkteres als dasjenige der römischen und gemeinrechtlichen Bestimmungen. Es werden aber doch zunächst diejenigen Fälle davon betroffen, wo das Geld schlechtgläubig[56]) erworben und von dem Empfänger mit dem seinigen untermischt worden ist.

§ 948 B. G.-B. findet ferner dann Anwendung, wenn die Vermengung des Geldes dolos herbeigeführt wird oder ein Spiel des Zufalles ist, oder wenn beim Erwerb durch Übereignung der Eigentumsübergang zwar nicht durch schlechten Glauben des Erwerbers, aber durch Mängel der Geschäftsfähigkeit oder des Geschäftswillens, überhaupt durch Mängel des Erwerbsaktes verhindert wird.

Die Vermischung wird insbesondere bedeutsam, wenn eine Frau ohne Einwilligung ihres Mannes Geld veräussert hat, das zum eingebrachten Gute gehört.[57]) Im Interesse des Ehemannes durchbricht hier das B. G.-B. den Grundsatz des gutgläubigen Erwerbs insofern, als ein Dritter die Beschränkungen, denen die Frau hinsichtlich ihres Eingebrachten unterliegt, auch dann gegen sich gelten lassen muss, wenn er nicht gewusst hat, dass die Frau eine Ehefrau ist.[58]) Diese Bestimmung

---

[56]) Nach § 932 Abs. 2 B. G.-B. ist „der Erwerber nicht in gutem Glauben, wenn ihm bekannt oder infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt ist, dass die Sache nicht dem Veräusserer gehört.“ Der Schutz des guten Glaubens erfährt im neuen Handelsgesetzbuch insofern eine Erweiterung als (nach § 366) auch derjenige gesichert wird, welcher zwar wusste, dass der Veräusserer nicht Eigentümer ist, aber annehmen durfte, dass derselbe berechtigt sei, für den Eigentümer (als Kommissionär, Handlungsagent u. s. w.) zu verfügen. Anderseits gilt nach § 367 des H.-G.-B. der ein abhanden gekommenes Inhaberpapier erwerbende Bankier dann als bösgläubig, wenn der Verlust des Papiers im laufenden oder vorhergehenden Kalenderjahr im Reichsanzeiger veröffentlicht war.

[57]) §§ 1395 ff.

[58]) § 1404.

steht im gewollten Widerspruche zu dem Grundsatze des B. G.-B., dass die der Ehefrau gezogenen Schranken nicht auf mangelnde Geschäftsfähigkeit, sondern auf mangelnde Verfügungsbefugnis zurückzuführen sind.

In allen diesen Fällen erfährt der dingliche Schutz durch das B. G.-B. eine erhebliche Ausdehnung gegenüber dem gemeinen Rechte, indem nicht bloss eine Klage auf quantum paret in illo acervo suum esse zulässig ist, sondern gegen jeden, der von dem vermischten Gelde etwas erhalten hat, die Vindikation oder die Teilungsklage angestellt werden kann.[59])

[59]) Im Falle der seitens der Ehefrau ohne Einwilligung ihres Mannes vorgenommenen Veräusserung von Geld, welches zum Eingebrachten gehört, ist nach § 1400 Abs. 2 nur der Ehemann aktiv legitimiert.